Hock Soon Seng Sdn Bhd lwn Wiseteam Marketing Sdn Bhd dan lain-lain

MAHKAMAH TINGGI (IPOH) — GUAMAN SIVIL NO 22–206 TAHUN 2006
VT SINGHAM H
23 SEPTEMBER 2008

Prosedur Sivil — Pelaksanaan — Penggantungan — Penghakiman persetujuan — Sama ada penghakiman muktamad dan mengikat pihak-pihak — Sama ada wujud keadaan istimewa — Sama ada salah guna proses mahkamah

Plaintif telah menjual dan membekalkan barang-barang pembinaan kepada defendan pertama seperti yang diarahkan oleh defendan kedua. Defendan kedua, ketiga dan keempat telah melaksanakan dua surat jaminan masing-masing untuk membayar tuntutan plaintif terhadap segala wang yang terhutang oleh defendan pertama kepada plaintif dan untuk perjanjian kemudahan kredit yang diberikan kepada defendan pertama. Oleh kerana defendan pertama gagal menjelaskan tuntutan plaintif maka plaintif membuat tuntutan terhadap defendan-defendan. Plaintif memperoleh penghakiman persetujuan yang mengandungi terma-terma penyelesaian yang dipersetujui dan ditandatangani kedua-dua pihak tersebut. Walau bagaimanapun, defendan kedua, ketiga dan keempat memfailkan saman dalam kamar (lampiran 14) memohon, antara lain, penggantungan pelaksanaan penghakiman persetujuan sehingga permohonan lampiran 14 didengar dan sehingga permohonan writ saman defendan kedua, ketiga dan keempat untuk mengetepikan penghakiman persetujuan diputuskan.

Diputuskan, menolak permohonan dengan kos:

(1) Penghakiman persetujuan yang muktamad di atas persetujuan kesemua defendan mengikat semua pihak di atas persetujuan di mana kedua-dua pihak bersetuju untuk tidak dibicarakan di atas merit dan ini adalah berdasarkan kepada doktrin kebebasan dan kesucian kontrak (lihat perenggan 7).

(2) Akta Kebankrapan 1967 tidak seharusnya menghalang defendan kedua walaupun beliau ialah seorang bankrap untuk memasuki satu kontrak melainkan kontrak akan memberi kesan bahawa defendan kedua masih menjalankan perniagaan bagi syarikat defendan pertama. Walau

bagaimanapun, pada tarikh penghakiman persetujuan dirakamkan defendan kedua tidak lagi seorang bankrap dan perkara ini tidak dipertikaikan oleh defendan kedua. Seterusnya tiada alasan atau dakwaan yang menyatakan bahawa penghakiman persetujuan dirakamkan tanpa kebenaran atau persetujuan defendan kedua (lihat perenggan 8 & 10).

(3) Tindakan defendan kedua memfailkan lampiran 14 menunjukkan ia adalah satu cubaan untuk tidak mematuhi terma-terma dan bayaran seperti yang terkandung dalam penghakiman persetujuan tersebut. Selanjutnya, defendan kedua tidak menimbulkan satu keadaan untuk menekan (impeach) penghakiman persetujuan tersebut (lihat perenggan 12).

(4) Tidak ada sebarang dakwaan atau keterangan yang ditunjukkan dalam afidavit defendan kedua bahawa plaintif tidak mampu mengembalikan wang tersebut jika dibayar kepada plaintif dan jika defendan kedua berjaya dalam permohonan mengetepikan penghakiman persetujuan tersebut. Oleh itu sekiranya penggantungan pelaksanaan tidak dibenarkan ia tidak akan menjadi sia-sia atau mengecewakan. Defendan kedua juga tidak menunjukkan wujudnya sebarang keadaan khas. Oleh itu permohonan tersebut merupakan satu penyalahgunaan proses mahkamah bertujuan untuk melambatkan prosiding kebankrapan terhadap defendan kedua dan menafikan plaintif daripada menikmati hasil penghakiman tersebut (lihat perenggan 15 & 21).

[English summary

The plaintiff had sold and delivered construction materials to the first defendant as instructed by the second defendant. The second, third and fourth defendants had executed two guarantee letters each for the payment of any claim by plaintiff against the money owed by the first defendant to the plaintiff and for the credit facility agreement provided to the first defendant. As the first defendant had failed to pay the plaintiff's claim, the plaintiff made a demand against the defendants. The plaintiff obtained a consent judgment containing terms of settlement which was agreed and signed by both parties. However, the second, third and fourth defendants filed a summons in chambers ('encl 14') seeking, inter alia, the stay of execution of the consent judgment until the hearing of encl 14'application and until the second, third and fourth defendants' writ of summons application to set aside the consent judgment disposed of.

Held, dismissing the application with costs:

(1) The final consent judgment based on the agreement of all the

defendants bind all the parties on the agreement whereby both parties agreed not to be tried on its merit and this was based on the doctrine of freedom and sanctity of contract (see para 7).

(2) The Bankruptcy Act 1967 should not prevent the second defendant although he was a bankrupt to enter into a contract unless the contract would give effect that the second defendant was still running business for the first defendant. However, on the date the consent judgment entered into the second defendant was no longer a bankrupt and this matter was not disputed by the second defendant. Further, there was no reason or allegation which stated that the consent judgment was entered into without the permission or agreement of the second defendant (see paras 8 & 10).

(3) The second defendant's action of filing encl 14 showed that it was an attempt to disobey the terms and the payment as contained in the consent judgment. Further the second defendant had not raised any circumstances to impeach the consent judgment (see para 12).

(4) There were no allegations or evidence shown in the second defendant's affidavit that the plaintiff could not afford to refund the money if it was paid to him and if the second defendant was successful in the application to set aside the consent judgment. Thus, if the stay of execution was not granted it would not be futile or nugatory. The second defendant had also not shown the existence of any special circumstances. The application was thus an abuse of the court process, intended to delay the bankruptcy proceedings against the second defendant and to deny the plaintif from enjoying the fruit of the judgment (see paras 15 & 21).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai penggantungan pelaksanaan, lihat 2(2) *Mallal's Digest* (4th Ed, 2007 Reissue) perenggan 2748–2782.

Kes-kes yang dirujuk

Alloy Automotive Sdn Bhd v Perusahaan Ironfield Sdn Bhd [1986] 1 MLJ 382, MA (dirujuk)

Asean Security Paper Mills Sdn Bhd v Mitsui Sumitomo Insurance (Malaysia) Bhd [2008] 2 MLJ 137; [2008] 2 CLJ 349, MP (dirujuk)

Atkins v The Great Western Railway Co (1886) 2 TLR 400, MR (dirujuk)

Badiaddin bin Mohd Mahidin & Anor v Arab Malaysian Finance Bhd [1998] 1 MLJ 393, MP (dirujuk)

Ban Lee Sdn Bhd v Renganathan Narayanan [1998] 3 CLJ Supp 425, MT (dirujuk)

Bangkok Bank Co Ltd v Thye Nam Loong Holdings Sdn Bhd & Anor [2005] 6 CLJ 457, MT (dirujuk)

Dr Kok Chee Min v Kan Choy Yoong & Ors [1994] 3 MLJ 210, MT (dirujuk)
Hariram a/l Jeyaram & Ors v Sentul Raya Sdn Bhd (No 2) [2003] 6 MLJ 564, MT (dirujuk)
Hong Kong Bank Malaysia Bhd v Wexcel Holdings Sdn Bhd & Ors [2005] 2 MLJ 616, MT (dirujuk)
Jurutera Consultant (SEA) Sdn Bhd & Ors v Eddie Lee Kim Tak & Ors [1999] 1 MLJ 381, MR (dirujuk)
Kerajaan Malaysia v Jasanusa Sdn Bhd [1995] 2 MLJ 105, MA (dirujuk)
Kong Thai Sawmill (Miri) Sdn Bhd, Re; Ling Beng Sung v Kong Thai Sawmill (Miri) Sdn Bhd & Ors (No 2) [1976] 1 MLJ 131, MP (dirujuk)
Kosma Palm Oil Mill Sdn Bhd & Ors v Koperasi Serbausaha Makmur Bhd [2004] 1 MLJ 257; [2003] 4 CLJ 1, MP (dirujuk)
Kwan Chew Shen t/a Syarikat Kaaf, Re [1987] 1 CLJ 314, MT (dirujuk)
Lee Teng Siong v Lee Geok Thye Holdings Sdn Bhd [2004] 5 MLJ 13, MT (dirujuk)
Leong Poh Shee v Ng Kat Chong [1966] 1 MLJ 86, MT (dirujuk)
Ming Ann Holdings Sdn Bhd v Danaharta Urus Sdn Bhd [2002] 3 MLJ 49; [2002] 3 CLJ 380, MR (dirujuk)
Monk v Bartram [1891] 1 QB 346, MR (dirujuk)
Ng Hee Thoong & Anor v Public Bank Bhd [1995] 1 MLJ 281, MR (dirujuk)
Sarwari a/p Ainuddin v Abdul Aziz a/l Ainuddin [2000] 5 MLJ 391, MT (dirujuk)
Seng Huat Seng Sdn Bhd & Ors v Chee Seng & Co Sdn Bhd [1987] 1 MLJ 413, MT (dirujuk)
Siang Yam Beng v Marushin Canneries (M) Sdn Bhd & Anor [1995] 4 MLJ 691, MT (dirujuk)
Sungei Way Leasing Sdn Bhd v Kim Leong Timber Sdn Bhd & Ors [1990] 1 MLJ 245, MT (dirujuk)
Tneoh Hong Seng @ Teoh Hong Seng v Dayani Sdn Bhd [1998] 2 AMR 1066, MT (dirujuk)
Utama Merchant Bank Bhd v Dato' Mohd Nadzmi bin Mohd Salleh [2001] 5 MLJ 317; [2001] 2 AMR 1687, MT (dirujuk)
Walter a/l Pathrose Gomez & Ors v Sentul Raya Sdn Bhd [2005] 6 MLJ 555, MT (dirujuk)
Wilson v Church (1879) 12 Ch D 454, MR (dirujuk)
Wu Shu Chen (sole executrix of the estate of Goh Kong How, deceased) v Raja Zainal Abidin bin Raja Hussin & Anor [1995] 3 MLJ 224, MT (dirujuk)
Yap Chee Meng v Ajinomoto (Malaysia) Bhd [1978] 2 MLJ 249, MT (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Kebankrapan 1967
Akta Kontrak 1950 s 80(1)

N Selvarajah (Raj Selva & Co) bagi pihak plaintif.
Modeshanantham (Yee Nantham Leong & Partners) bagi pihak defendan.

VT Singham H:

[1] Ini adalah satu permohonan melalui saman dalam kamar (lampiran 14) oleh defendan kedua, ketiga dan keempat untuk penggantungan perlaksanaan terhadap penghakiman persetujuan bertarikh 16 November 2006 (lampiran 8). Permohonan tersebut disokong oleh afidavit (lampiran 15) yang diikrarkan pada 17 Julai 2007 oleh defendan kedua. Plaintif membantah permohonan tersebut dan memfailkan afidavit jawapan (lampiran 17) yang diikrarkan oleh Lee Sau San bagi plaintif pada 20 Ogos 2007. Defendan-defendan tidak memfailkan sebarang afidavit jawapan kepada afidavit plaintif (lampiran 17) tersebut.

[2] Dalam kes ini adalah perlu untuk menyatakan fakta-fakta latar belakang dan perkara-perkara mengikut kronologi untuk mendapat gambaran yang lebih jelas di mana ianya adalah seperti berikut:

(i) Pada 21 Ogos 2006, writ saman (lampiran 1) (lihat Guaman Sivil No 22–206–2006) bersama penyataan tuntutan telah difailkan oleh plaintif terhadap defendan pertama, kedua, ketiga dan keempat. Tuntutan plaintif sebanyak RM557,448.49 adalah untuk baki wang yang masih terhutang termasuk jumlah prinsipal, faedah, perbelanjaan dan yuran perundangan yang telah dipersetujui setakat 30 Jun 2006 yang dihutang oleh defendan pertama, sebuah syarikat di mana plaintif telah menjual dan membekalkan barang-barang kepada defendan pertama seperti diarahkan oleh defendan kedua bagi defendant pertama di atas terma-terma kredit seperti yang dipersetujui.

(ii) Defendan kedua adalah seorang penjamin di bawah satu jaminan bertulis di mana beliau bersetuju untuk membayar hutang oleh defendan pertama kepada plaintif sekiranya dituntut oleh plaintif. Dalam bulan Oktober 2005, defendan pertama telah memohon kemudahan kredit yang lebih tinggi berjumlah RM450,000 dan telah bersetuju untuk memberi dua buah hartanah yang didaftarkan di atas nama defendan pertama sebagai sekuriti kepada plaintif untuk kemudahan tersebut.

(iii) Defendan ketiga, dan keempat adalah penjamin di bawah surat guarantee bertarikh 20 Mei 2005 di mana mereka bersetuju untuk membayar tuntutan yang dibuat oleh plaintif terhadap segala wang yang dihutang oleh defendan pertama apabila dituntut oleh plaintif. Pada tarikh yang sama iaitu 20 Mei 2005 defendan kedua juga menjadi penjamin di bawah surat guarantee bertarikh 20 Mei 2005.

(iv) Plaintif dan defendan-defendan telah melaksanakan satu perjanjian kemudahan kredit bertarikh 6 Januari 2006. Defendan kedua, ketiga

dan keempat juga telah menandatangani surat guarantee tersebut sebagai penjamin-penjamin kepada defendan pertama di mana mereka bersetuju untuk membayar segala wang yang dihutang oleh defendan pertama dan apabila dituntut oleh plaintif sebarang tuntutan sebaik sahaja dan selepas penghakiman diperolehi dan kos dakwaan dan segala perbelanjaan dan yuran peguam berkenaan dengan dokumentasi sekuriti tersebut.

(v) Oleh kerana defendan-defendan tidak menjelaskan hutang defendan pertama, notis tuntutan bertarikh 27 Januari 2006 oleh plaintif telah dikeluarkan kepada defendan pertama dan defendan kedua, ketiga dan keempat. Plaintif telah menuntut terhadap defendan pertama sebagai pelanggan plaintif dan terhadap defendan kedua, ketiga dan keempat sebagai penjamin kepada defendan pertama terhadap hutangnya. Setelah menerima notis tuntutan tersebut, defendan-defendan telah membuat satu cadangan untuk penyelesaian melalui surat bertarikh 10 Febuari 2006 dan persetujuan untuk membayar hutang RM 660,614.13 secara ansuran dan juga faedah yang tertunggak. Cadangan tersebut telah diterima plaintif pada 11 Febuari 2006 melalui surat penerimaan tawaran. Berikutan perjanjian tersebut, defendan pertama telah membuat bayaran ke atas ansuran 1 sehingga 3 dan memungkiri ansuran 4 dan 5. Plaintif sekali lagi memberi notis kepada cek yang tidak dapat ditunaikan dan membuat tuntutan baki RM557,448.49 dimana writ saman (lampiran 1) difailkan pada 21 Ogos 2006 terhadap keempat-empat defendan.

(vi) Pada 17 Oktober 2006, memorandum kehadiran (lampiran 5) telah difailkan oleh Tetuan Arthur Yong & Associates sebagai peguamcara bagi keempat-empat defendan. Melalui satu surat bertarikh 17 Oktober 2006 (lampiran 3) daripada Tetuan Raj Selva & Co, peguamcara bagi plaintif yang dialamatkan kepada timbalan pendaftar Mahkamah Tinggi Ipoh dengan sesalinan surat tersebut kepada Tetuan Arthur Yong & Associates iaitu peguamcara bagi defendan-defendan, peguamcara bagi plaintif telah memohon untuk menetapkan satu tarikh untuk merakamkan penyelesaian kerana kedua-dua pihak telah mencapai satu penyelesaian.

(vii) Melalui sepucuk surat bertarikh 20 Oktober 2006 (lampiran 6) penolong kanan pendaftar Mahkamah Tinggi Ipoh telah memaklumkan kepada kedua-dua peguamcara bagi plaintif dan defendan-defendan bahawa kes ditetapkan pada 16 November 2006 di hadapan mahkamah ini seperti yang dipohon.

(viii) Pada 16 November 2006, kes dipanggil di hadapan mahkamah terbuka ini. Kedua-dua peguamcara yang mewakili plaintif dan defendan-defendan iaitu peguam Encik N Selvarajah dan Encik Arthur Yong masing-masing hadir di mahkamah terbuka ini. Pada tarikh

tersebut, peguam Encik N Selvarajah yang mewakili plaintif telah mengemukakan satu deraf penghakiman persetujuan yang ditandatangani oleh kedua-dua peguam untuk mahkamah ini merakamkan penghakiman persetujuan. Setelah membaca dan meneliti deraf penghakiman persetujuan yang mengandungi terma-terma penyelesaian, mahkamah ini menandakan deraf tersebut sebagai lampiran 7 dan merakamkan penghakiman persetujuan seperti deraf (lampiran 7) tersebut. Seterusnya, deraf penghakiman persetujuan diluluskan oleh pendaftar mahkamah ini dan kemudian dimeteraikan pada 17 November 2006 (lampiran 8).

(ix) Pada 16 Mei 2007, Tetuan Yee Nantham Leong & Partners sebuah firma peguam yang lain telah memfailkan notis penukaran peguamcara (lampiran 12) untuk bertindak sebagai peguamcara bagi defendan kedua, ketiga dan keempat menggantikan Tetuan Arthur Yeong & Associates.

(x) Pada 26 Julai 2007, Tetuan Yee Nantham Leong & Partners yang mewakili defendan kedua, ketiga dan keempat telah memfailkan saman dalam kamar tersebut (lampiran 14) bersama afidavit sokongan (lampiran 15) yang diikrar oleh defendan kedua pada 17 Julai 2007. Melalui saman dalam kamar (lampiran 14) tersebut, defendan kedua memohon di antara permohonan lain, khususnya, penggantungan pelaksanaan penghakiman persetujuan bertarikh 16 November 2006 sehingga permohonan lampiran 14 didengar dan pelaksanaan penghakiman persetujuan ditangguhkan lagi sehingga Writ Saman Guaman Sivil No 22–156–07 yang difailkan oleh defendan kedua, ketiga dan keempat terhadap plaintif untuk mengenepikan penghakiman persetujuan diputuskan. Alasan yang dinyatakan dalam saman dalam kamar (lampiran 14) adalah:

(a) Penghakiman persetujuan bertarikh 16 November 2006 yang diperolehi oleh plaintif melalui perjanjian Jaminan bertarikh 20 Mei 2005 dan perjanjian kemudahan kredit bertarikh 6 Januari 2006 tidak sah dan tidak boleh dikuatkuasakan kerana melanggar peruntukkan s 80(1) Akta Kontrak 1950;

(b) Pihak defendan kedua, ketiga dan keempat telah memfailkan satu writ saman No 22–156–2007 (sebagai plaintif-plaintif) untuk mengetepikan/batalkan penghakiman persetujuan tersebut dan kepercayaan defendan kedua,ketiga dan keempat akan membuktikan bahawa timbul beberapa soalan undangan dan fakta untuk menunjukkan bahawa perjanjian jaminan bertarikh 20 Mei 2005 dan perjanjian kemudahan kredit 6 Januari 2006 tidak sah;

(c) Defendan kedua, ketiga dan keempat mengatakan bahawa jika pelaksanaan penghakiman tersebut tidak digantungkan sehingga

writ saman No 22–156–2007 diputuskan maka writ saman No 22–156–2007 akan menjadi sia-sia; dan

(d) Defendan kedua, ketiga dan keempat juga mengatakan bahawa pihak plaintif telah ambil tindakan kebankrapan atas defendan kedua, ketiga dan keempat dan bahawa defendan-defendan dipaksa dan perlu memohon penggantungan penghakiman tersebut.

(xi) Sesalinan writ saman dan penyataan tuntutan (lampiran 1) (lihat Guaman Sivil No 22–156–2007) yang difailkan oleh defendan kedua, ketiga dan keempat terhadap plaintif telah dilampirkan dan ditandakan sebagai eksh TCW-2 di afidavit sokongan defendan kedua (lampiran 15). Melalui afidavit tersebut defendan kedua menyatakan antara perkara-perkara lain, bahawa:

(1) Saya adalah defendan kedua yang dinamakan di atas.

(2) Kesemua pernyataan yang dinyatakan di sini adalah benar sepanjang pengetahuan saya melalui dokumen-dokumen dalam milikan saya kecuali yang dinyatakan sebaliknya.

(3) Saya diberi kebenaran oleh defendan ketiga dan keempat untuk medeposkan afidavit ini.

(4) Saya mengatakan bahawa mahkamah mulia ini telah pada 16 November 2006 memasuki satu penghakiman persetujuan (dirujuk sebagai penghakiman tersebut) terhadap keempat defendan-defendan yang dinamakan di atas. Satu salinan penghakiman tersebut sekarang ditunjukkan kepada saya dan ditandakan sebagai eksh 'TCW-1'.

(5) Saya telah dinasihatkan dan juga percaya bahawa penghakiman tersebut telah diperolehi melalui perjanjian Jaminan bertarikh 20 Mei 2005 dan perjanjian kemudahan kredit 6 Januari 2006 yang tidak sah kerana barangan telah dihantar sebelum perjanjian-perjanjian ditandatangani dan tidak patuhi peruntukan s 80(1) Akta Kontrak 1950.

(6) Saya juga mengatakan bahawa pada masa perjanjian jaminan dan perjanjian kemudahan kredit ditandatangani saya seorang bankrap.

(7) Saya mengatakan bahawa saya dan defendan ketiga dan keempat telah memfailkan satu Writ Saman No 22–156–2007 untuk mengetepikan penghakiman tersebut. satu salinan writ saman sekarang ditunjukkan kepada saya dan ditandakan sebagai eksh 'TCW-2' dan kenyataan dalam pernyataan tuntutan akan digunapakai semasa bicara nanti.

(8) Saya sesungguhnya percaya dan mengatakan bahawa dengan

maklumat yang saya perolehi Mahkamah Yang Mulia ini mempunyai budi bicara untuk memberi penggantungan penghakiman tersebut.

(9) Saya sesungguhnya percaya dan mengatakan bahawa pihak plaintif telah memulakan tindakan kebankrapan terhadap saya dan defendan ketiga dan keempat dan oleh yang demikian pihak kami perlu memohon penggantungan pelaksanaan penghakiman tersebut sehingga writ saman No 22–156–2007 diputuskan.

(10) Saya sesunguhnya percaya dan mengatakan bahawa jika writ saman No 22–156–2007 berjaya maka tindakan kebankrapan plaintif atas defendan kedua, ketiga dan keempat akan membawa kesan-kesan yang buruk kepada status defendan-defendan dan tidak akan menempatkan defendan-defendan ke kedudukan asal.

(11) Oleh yang demikian, saya dengan rendah diri memohon perintah seperti dipohon dalam saman dalam kamar.

(xii) Di antara perkara-perkara yang dinyatakan dalam penyataan tuntutan tersebut di Guaman Sivil 22–156–2007 yang difailkan oleh plaintif-plaintif adalah:

(1) Plaintif pertama adalah seorang individu dan mempunyai alamat kediamannya di No 19, Persiaran Tasek Timur 20, Taman Mewah Bercham, 31400 Ipoh, Perak Darul Ridzuan.

(2) Plaintif kedua adalah seorang individu dan mempunyai alamat kediamannya di No 19, Persiaran Tasek Timur 20, Taman Mewah Bercham, 31400 Ipoh, Perak Darul Ridzuan.

(3) Plaintif ketiga adalah seorang individu dan mempunyai alamat kediamannya di No 107, Persiaran Kledang Timur 3, Bandar Baru, 31450 Mengelembu, Perak Darul Ridzuan.

(4) Defendan adalah peniaga dalam batang besi waja dan lain-lain barang besi dan barang pembinaan dan mempunyai pejabatnya yang berdaftar di No 14, Lengkok Rishah Satu, Kawasan Perindustrian Silibin, 30100 Ipoh, Perak Darul Ridzuan.

(5) Defendan telah memperolehi satu penghakiman persetujuan bertarikh 16 November 2006 (dari sini disebut 'penghakiman tersebut') dalam tindakan Guaman Sibil No 22–206–2006 Mahkamah Tinggi Ipoh terhadap plaintif pertama, plaintif kedua dan plaintif ketiga.

(6) *Penghakiman tersebut telah diperolehi oleh defendan adalah salah dan cacat dari segi perundangan* di mana plaintif pertama, kedua dan ketiga didakwa sebagai defendan kedua, ketiga dan keempat dalam

Guaman Sibil No 22–206–2006 (Writ Guaman No 22–206–2006 akan dirujuk semasa bicara nanti). (Penekanan oleh mahkamah ini)

(7) Plaintif pertama mendakwa bahawa perjanjian jaminan bertarikh 20 Mei 2005 dan perjanjian kemudahan kredit bertarikh 6 Januari 2006 (dirujuk sebagai 'perjanjian-perjanjian tersebut') yang pihak defendan menggunakan untuk membuat tuntutan terhadap plaintif pertama, kedua dan ketiga dalam Guaman Sibil No 22–206–2006 tak sah dan tak boleh dikuatkuasakan kerana melanggar Akta Kontrak khususnya s 80(c) di mana balasan adalah yang lepas kerana barangan telah dihantar sebelum ditandatangani.

(8) Plaintif pertama menyatakan bahawa pada tarikh 20 Mei 2005 dan 6 Januari 2006 plaintif pertama masih seorang bankrap, oleh yang demikian perjanjian-perjanjian tersebut tak sah di sisi undang-undang.

(9) *Plaintif-plaintif setelah merujuk perjanjian-perjanjian tersebut dan atas nasihat yang diperolehi dari segi undangan percayai bahawa penghakiman tersebut boleh dibatalkan jika tidak boleh dikuatkuasakan (void) dan/atau ketaksahan perjanjian-perjanjian tersebut*.

BUTIR-BUTIR TIDAK BOLEH DIKUATKUASAKAN (VOID) DAN/ATAU KETAKSAHAN.

(a) Defendan mengakui penghantaran barang sebelum perjanjian-perjanjian tersebut ditandatangani (perjanjian tersebut akan dirujuk semasa bicara nanti).

(b) Balasan yang lepas untuk perjanjian-perjanjian tersebut.

(10) *Pihak plaintif-plaintif mengatakan bahawa fakta balasan yang lepas (past consideration) telah diwujudkan sekarang sahaja kepadanya oleh peguamnya dan percaya fakta ini patut dibicarakan dan penghakiman tersebut dibatalkan atau diketepikan*.

(11) Oleh yang demikian plaintif-plaintif memohon:

(i) bahawa penghakiman persetujuan betarikh 16 November 2006 dibatalkan atau ditepikan;

(ii) Kos tindakan ini dibayar oleh defendan; dan

(iii) Lain-lain relif yang mahkamah ini ingin sesuai.
(Penekanan oleh mahkamah ini).

(xiii) Pada 20 Ogos 2007, plaintif telah memfailkan afidavit jawapan (lampiran 17) kepada saman dalam kamar (lampiran 14) dan afidavit sokongan yang diikrarkan oleh defendan kedua (lampiran

15). Dalam afidavit jawapan tersebut (lampiran 17) plaintif telah membantah permohonan tersebut (lampiran 14) dan menyatakan di antara perkara-perkara lain iaitu:

(1) Pada semua masa yang material, defendan kedua, ketiga dan keempat telah diwakili oleh seorang peguam. Deraf penghakiman persetujuan telah diluluskan oleh peguamcara bagi defendan pertama, kedua, ketiga dan keempat dan deraf tersebut telah dikemukakan kepada mahkamah ini di mahkamah terbuka pada 16 November 2006 dengan kehadiran peguam bagi defendan pertama, kedua, ketiga dan keempat untuk mahkamah ini merakamkan terma-terma penyelesaian;

(2) Seterusnya, mahkamah ini pada tarikh yang sama telah merakamkan terma-terma penyelesaian seperti di deraf penghakiman persetujuan (lampiran 7);

(3) Pada 19 November 2006 penghakiman persetujuan yang telah dimeteraikan diekstrak;

(4) Tidak ada afidavit balasan oleh defendan kedua, ketiga, keempat kepada afidavit jawapan plaintif (lampiran 17);

(5) Tidak ada sebarang tomahan atau kenyataan bahawa terma-terma penyelesaian dirakamkan tanpa kebenaran (authority) defendan-defendan kedua, ketiga dan keempat atau bertentangan dengan arahan yang diberikan;

(6) Defendan kedua adalah 'Chief Operating Officer' bagi syarikat defendan pertama;

(7) Deraf penghakiman persetujuan (lampiran 7) yang telah ditandatangani oleh peguam bagi defendan-defendan telah dikembalikan kepada peguamcara plaintif melalui surat bertarikh 18 Oktober 2006;

(8) Pada tarikh 16 November 2006, semasa penghakiman persetujuan direkodkan defendan kedua bukan lagi seorang bankrap dan ini dibuktikan melalui satu carian rasmi yang dibuat di Jabatan Insolvensi Malaysia pada 11 Ogos 2006. Sebenarnya, semasa perundingan untuk penyelesaian dijalankan dan tarikh penghakiman persetujuan direkodkan, defendan kedua diestop dari menafikan tanggungjawab beliau sebagai penjamin;

(9) Plaintif tidak mengetahui defendan kedua adalah seorang bankrap pada masa defendan menandatangani perjanjian jaminan pada 20 Mei 2005 dan perjanjian kemudahan kredit

dalam jaminan pada 6 Januari 2006 kerana defendan kedua tidak memberitahu kepada plaintif dan perkara ini tidak dinafikan oleh defendan kedua, oleh itu mahkamah ini menerima perkara itu sebagai fakta yang benar;

(10) Pada 22 November 2006 salinan penghakiman persetujuan yang dimeteraikan telah diserahkan kepada peguamcara defendan-defendan;

(11) Persetujuan untuk merakamkan penghakiman persetujuan dibuat selepas defendan kedua dilepaskan daripada kebankrapan, defendan kedua telah seterusnya mengratifikasikan (ratified) perjanjian sebagai penjamin atau sekuritinya untuk bertanggung jawab kepada hutang defendan pertama kepada plaintif;

(12) Defendan kedua diestop untuk menafikan liabiliti sebagai penjamin atau mengambil kesempatan bahawa beliau adalah seorang bankrap pada masa beliau menandatangani jaminan. Sekiranya, defendan kedua dibenarkan untuk berbuat demikian, beliau bukan sahaja defraud plaintif tetapi juga mahkamah ini di mana beliau bersetuju untuk merakamkan penghakiman persetujuan setelah mendapat nasihat bebas daripada peguamnya;

(13) Tindakan defendan kedua pada peringkat ini dengan secara melantik peguamcara yang lain dan memfailkan permohonan tersebut bukan sahaja buruk dan tidak sah di segi undang-undang tetapi adalah (dalam bahasa Inggeris) *frivolous, vexatious and abuse of the process of the court* (remeh, menyusahkan dan penyalah gunaan proses mahkamah).

(xiv) Plaintif telah mengarahkan peguamnya untuk memfailkan permohonan untuk membatalkan writ saman (lampiran 1) tersebut (lihat Guaman Sivil No 22–156–2007) dan permohonan telahpun ditetapkan. Permohonan defendan kedua untuk mengenepikan penghakiman persetujuan adalah luar tempoh masa dan buruk di segi undang-undang. Writ saman yang difailkan oleh defendan ketiga untuk mengetepikan penghakiman persetujuan dan permohonan untuk menggantung pelaksanaan adalah untuk melambatkan prosiding kebankrapan yang telah difailkan terhadap defendan kedua, ketiga dan keempat. Tidak ada apa-apa tindakan diambil oleh defendan kedua untuk mengetepikan penghakiman persetujuan sehingga notis kebankrapan diserahkan kepada defendan-defendan kedua, ketiga, dan keempat melalui penyampaian ganti kerana mereka enggan menerima penyampaian ke diri walaupun surat untuk temujanji

telah diberikan. Defendan-defendan kedua, ketiga dan keempat telah menipu (mislead) plaintif, melambatkan penghakiman muktamad, iaitu, penghakiman persetujuan dan Writ Saman Guaman Sivil No 22–156–2007 difailkan untuk melambatkan prosiding kebankrapan terhadap defendan kedua.

KEPUTUSAN

[3] Setelah membaca dan meneliti saman dalam kamar (lampiran 14), afidavit sokongan defendan (lampiran 15) afidavit jawapan bagi plaintif (lampiran 17), hujah-hujah oleh kedua-dua pihak bagi plaintif dan defendan kedua bersama autoriti-autoriti yang dikemukakan bersama autoriti-autoriti yang diselidik oleh mahkamah ini, keputusan mahkamah ini adalah seperti berikut.

[4] Defendan kedua telah gagal untuk menunjukkan sebarang keadaan khas supaya penghakiman persetujuan digantung (stayed) sehingga writ saman defendan-defendan di Guaman Sivil No 22–156–2007 diputuskan. (Rujuk kes (1) *Kosma Palm Oil Mill Sdn Bhd & Ors v Koperasi Serbausaha Makmur Bhd* [2004] 1 MLJ 257; [2003] 4 CLJ 1, (2) *Leong Poh Shee v Ng Kat Chong* [1966] 1 MLJ 86; dan (3) *Re Kong Thai Sawmill (Miri) Sdn Bhd; Ling Beng Sung v Kong Thai Sawmill (Miri) Sdn Bhd & Ors (No 2)* [1976] 1 MLJ 131; *Wu Shu Chen (sole executrix of the estate of Goh Kong How, deceased) v Raja Zainal Abidin bin Raja Hussin & Anor* [1995] 3 MLJ 224.

[5] Defendan kedua gagal menjawab kepada afidavit jawapan plaintif (lampiran 17) khususnya perenggan 16, di mana plaintif telah menyatakan:

> Saya merujuk kepada perenggan 6 afidavit tersebut. Plaintif tidak mempunyai pengetahuan mengenai kandungan perenggan 6. *Semasa defendan kedua melaksanakan surat jaminan bertarikh 20 Mei 2005 dan perjanjian untuk kemudahan kredit dan jaminan dilaksanakan pada 6 Januari 2006 dia tidak memaklumkan plaintif bahawa dia adalah seorang bankrap.* Sepertimana boleh dilihat defendan kedua memainkan peranan aktif pada kesemua masa di dalam semua transaksi dan perbincangan, penyelesaian, melaksanakan semua dokumen-dokumen semasa menjadi bankrap. Dia juga telah masih memainkan peranan aktif di dalam perkara ini selepas didischarge sebagai bankrap. *Saya sekarang ditunjukkan pencarian bankrapsi yang telah dibuat oleh peguamcara plaintif bertarikh 11 Ogos 2006, yang menunjukkan bahawa dia bukan seorang bankrap yang dilampirkan di sini dan ditandakan sebagai eksh 'LSL-12'. Saya dinasihatkan bahawa dia bukan lagi seorang bankrap semasa dia membuat perbincangan dan juga semasa penghakiman persetujuan direkodkan. Saya juga dinasihatkan dan sesungguhnya percaya bahawa di dalam keadaan tersebut defendan kedua adalah diestopkan dari menafikan liabilitinya sebagai penjamin di bawah dokumen-dokumen yang dinyatakan di atas ataupun persetujuannya untuk menjadi liable untuk hutang-hutang defendan pertama semasa dia berunding untuk penyelesaian dan di*

atas dasar penghakiman persetujuan yang telah direkodkan dengan sempurna. Dengan memastikan penghakiman persetujuan selepas didiscaj sebagai bankrap, defendan kedua telah selanjutnya ratifikasi perjanjian sebagai penjamin dan sekurang-kurangnya menjadi bertanggungjawab untuk hutang-hutang defendan pertama kepada plaintif. Selanjutnya plaintif telah dengan memberi defendan-defendan banyak peluang untuk membayar installments telah memberi balasan sah (valid consideration) untuk perjanjian defendan kedua untuk memasuki penghakiman persetujuan bertarikh 16 November 2006. Saya telah dinasihatkan dan sesungguhnya percaya bahawa berdasarkan keadaan kes ini defendan kedua adalah diestop daripada menafikan liabilitinya sebagai penjamin dan/atau mengambil kesempatan ke atas fakta bahawa dia adalah seorang bankrap pada masa dia melaksanakan jaminan, kerana ini tidak pernah dimaklumkan kepada plaintif. Sekiranya dia dibenarkan untuk berbuat demikian dia akan dibenarkan untuk berjaya bukan sahaja dalam menipu 'defraud' pihak plaintif, tapi juga Mahkamah Yang Mulia ini yang mana dia telah bersetuju untuk merekodkan penghakiman persetujuan dengan manfaat nasihat guaman secara bebas oleh peguamcaranya. (Penekanan oleh mahkamah ini)

Di atas kegagalan untuk memfailkan sebarang jawapan kepada afidavit plaintif (lampiran 17), di atas isu yang penting seperti dalam perenggan 16 tersebut, defendan kedua dianggap (deemed) untuk mengakui atau menerima fakta-fakta seperti dinyatakan dalam perenggan 16 di afidavit jawapan tersebut (lampiran 17) (rujuk kes *Alloy Automotive Sdn Bhd v Perusahaan Ironfield Sdn Bhd* [1986] 1 MLJ 382 di ms 385; *Ng Hee Thoong & Anor v Public Bank Bhd* [1995] 1 MLJ 281).

[6] Perjanjian yang dibuat oleh kedua-dua pihak telah dimasuki dan diformalkan (formalised) dalam satu penghakiman persetujuan. Pada masa penghakiman persetujuan dirakamkan pada 16 November 2006 plaintif mempunyai satu harapan yang sah (legitimate expectation) bahawa terma-terma perjanjian seperti yang terkandung di penghakiman persetujuan akan dipatuhi dan dijelaskan dan adalah muktamad di mana plaintif juga tidak dimaklumkan bahawa defendan kedua pada masa itu adalah seorang bankrap (rujuk kes *Seng Huat Seng Sdn Bhd & Ors v Chee Seng & Co Sdn Bhd* [1987] 1 MLJ 413 di ms 421).

[7] Penghakiman persetujuan yang direkodkan pada 16 November 2006 diekstrak (meterai) pada 17 November 2006 adalah muktamad di atas persetujuan oleh kesemua defendan-defendan termasuk defendan kedua yang diwakili oleh peguam dan mengikat semua pihak di atas persetujuan di mana kedua-dua pihak bersetuju untuk tidak dibicarakan di atas merit dan ini adalah berdasarkan kepada doktrin kebebasan dan kesucian kontrak (doctrine of freedom and sanctity of contract) (rujuk kes *Jurutera Consultant (SEA) Sdn Bhd & Ors v Eddie Lee Kim Tak & Ors* [1999] 1 MLJ 381 di ms 383–384).

[8] Mahkamah ini berpendapat bahawa Akta Kebankrapan 1967 tidak

seharusnya menghalang defendan kedua walaupun beliau adalah seorang 'bankrupt' untuk memasuki satu kontrak melainkan kontrak akan memberi kesan bahawa defendan kedua masih menjalankan perniagaan bagi syarikat defendan pertama (rujuk kes *Re Kwan Chew Shen t/a Syarikat Kaaf* [1989] 1 CLJ 314 di ms 319). Walau bagaimanapun, pada tarikh 16 November 2006 semasa penghakiman persetujuan dirakamkan di mahkamah ini, defendan kedua tidak lagi seorang bankrap dan perkara ini tidak dipertikaikan oleh defendan kedua.

[9] Walaupun writ saman defendan-defendan (lihat Guaman Sivil No 22–156–2007) untuk mengenepikan penghakiman persetujuan bersama fakta-fakta lain boleh diambil kira untuk satu permohonan penggantungan perlaksanaan sehingga writ saman defendan-defendan diputuskan, ia bukan semestinya akan membenarkan permohonan tersebut iaitu lampiran 14, sekiranya defendan kedua tidak menunjukkan keadaan khas yang membolehkan penghakiman persetujuan diketepikan atau dibatalkan (rujuk kes *Sungei Way Leasing Sdn Bhd v Kim Leong Timber Sdn Bhd & Ors* [1990] 1 MLJ 245).

[10] Mahkamah ini juga mendapati tiada alasan yang menyatakan atau sebarang dakwaan bahawa penghakiman persetujuan yang dirakamkan melalui peguam yang mewakili defendan kedua adalah dibuat tanpa kebenaran atau persetujuan defendan kedua. Dalam kes ini, penghakiman persetujuan direkodkan selepas peguam bagi defendan kedua mengembalikan deraf penghakiman persetujuan yang ditandatangani kepada peguam bagi plaintif melalui surat bertarikh 18 Ogos 2006 dan berikutan itu, penghakiman persetujuan dirakamkan dengan kehadiran peguam bagi defendan-defendan di mahkamah pada 16 November 2006 (rujuk kes *Siang Yam Beng v Marushin Canneries (M) Sdn Bhd & Anor* [1995] 4 MLJ 691 di ms 703–704 dan kes *Yap Chee Meng v Ajinomoto (Malaysia) Bhd* [1978] 2 MLJ 249 di mana hak pihak-pihak dalam kes ini telah ditamatkan (brought finality to the suit) (rujuk kes *Siang Yam Beng v Marushin Canneries (M) Sdn Bhd & Anor* [1995] 4 MLJ 691 di ms 702). Walau bagaimanapun, untuk melengkapkan perkara ini di mana penghakiman persetujuan dirakamkan setelah peguam bagi defendan-defendan telah meluluskan draft penghakiman persetujuan (lampiran 7) dan kehadiran peguamnya di mahkamah ini pada 16 November 2006, mahkamah ini ingin merujuk kepada kes *Lee Teng Siong v Lee Geok Thye Holdings Sdn Bhd* [2004] 5 MLJ 13 di mana YA Vincent Ng H (pada masa itu) berkata di ms 20:

> The applicants averred that their instruction to the solicitor was limited; merely to opposing the winding up petition. At no time was the solicitor authorised to enter into any consent orders.

I find that this issue is without substance and doomed to failure in the face of evidence to the contrary and the fact that negotiations among all the parties took place over a period of three days. Indeed, there is no affidavit from the applicants' former counsel, solicitor, respondent or, other contributories as to the lack of authority.

The applicants' complaint of alleged lack of authority of their counsel and solicitor is without substance, as there is no affidavit from their counsel, solicitor, respondent or other contributories as to the lack of or for misapprehension of his authority (see *Lewis v Lewis* (890) 45 Ch D 281). And, the fact that negotiation took place over a period of three days clearly showed that all the contributories had authorised their counsel and solicitor to negotiate and conclude a settlement. counsel and solicitor in the ordinary course of their retainer have the power to enter into compromise or settle disputes (see *Sourendra Nath Mitra & Ors v Tarubala Dasi* [1930] 57 Indian Appeal 133 (at p 387):

> The law has become well established that the solicitor or counsel retained in an action has an implied authority as between himself and his client to compromise the suit without reference to the client, provided that the compromise does not involve matters 'collateral to the action'; and ostensible authority, as between himself and the opposing litigant to compromise the suit without actual proof of authority, subject to the same limitation ….

Thus, counsel's alleged lack of authority is invariably never a ground to set aside a consent order or a contract. Any injustice suffered by the client could be resolved in the context of a claim against his counsel (See *Waugh v HB Clifford & Sons Ltd*; *Leow Seng Huat v Low Mui Yein* [1996] 5 MLJ 381, at p 385E–H). There is no obligation to prove express authority. A solicitor or counsel by implication had authority to compromise. The petitioner and the court, are entitled to assume the existence of authority when the lack of authority is not specifically brought to the attention of the petitioner or the court at that material time.

[11] Fakta dalam kes *Bangkok Bank Co Ltd v Thye Nam Loong Holdings Sdn Bhd & Anor* [2005] 6 CLJ 457 yang dirujuk oleh peguam bagi defendan kedua adalah jauh berbeza (poles apart) dan boleh dibezakan apabila dibandingkan dengan fakta-fakta kes di hadapan mahkamah ini. Prosiding kebankrapan terhadap defendan dalam kes Bangkok Bank Company Ltd pertama, telah dimulakan oleh plaintif sendiri di atas penghakiman bertarikh 12 Mac 1994 yang diperolehi di Mahkamah Tinggi Singapura dan didaftarkan di Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur melalui perintah bertarikh 28 April 1995. Kedua, perintah penerimaan dan perintah penghukuman (receiving order and adjudicating order) diperolehi oleh plaintif terhadap defendan pada 4 November 1994. Kemudian satu perintah cagaran (charging order) bertarikh 19 Mac 1996 diperolehi di mana 1,300,000 syer dicagarkan untuk mendapatkan bayaran diatas penghakiman yang diperolehi di Mahkamah Tinggi Singapura. Ketiga, satu permohonan untuk menjual syer yang dicagarkan dibuat pada 17 April 1997 (lihat kes Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur Saman Pemula No D6–24–103–97). Keempat, seterusnya

satu penghakiman persetujuan dirakamkan pada 19 Ogos 1997 di mana kebebasan diberi kepada plaintif untuk menjual saham tersebut dan mengambil tindakan untuk melaksanakan pindah milik saham tersebut. Oleh kerana, defendan tidak memberikan kerjasama kepada plaintif untuk melaksanakan pindah milik saham tersebut dimana sijil saham tidak diberi kepada plaintif, plaintif memfailkan saman pemula untuk satu perintah supaya defendan memindah milik 1,350,000 saham kepada nama plaintif dan pendaftar bagi ahli-ahli bagi syarikat defendan pertama membetulkan (rectify) dengan membatalkan nama defendan sebagai pemegang saham dan memasukkan/menggantikan nama plaintif dan perintah consequential. Keenam, dan perkara-perkara yang penting adalah plaintif sendiri mempunyai pengetahuan bahawa defendan adalah seorang 'bankrupt' di mana plaintif yang memulakan prosiding terhadap defendan dan memperolehi satu perintah penerimaan dan perintah penghukuman (receiving order and adjudicating order) pada awal 4 November 1994 dan semasa penghakiman persetujuan dirakamkan pada 19 Ogos 1997, defendan masih seorang 'bankrupt' walaupun defendan dibenarkan pelepasan bersyarat (conditional discharge) oleh Mahkamah Tinggi pada 15 Julai 2002 di mana fakta-fakta kes itu tidak ada kaitan atau relevan untuk kes di hadapan mahkamah ini. Perkara yang penting dalam kes di hadapan mahkamah ini adalah semasa penghakiman persetujuan dirakamkan pada 16 November 2006 di mana defendan kedua diwakili oleh peguam, defendan kedua bukanlah seorang 'bankrupt' kerana mengikut pencarian di Jabatan Insolvensi, defendan kedua tidak lagi seorang 'bankrupt'. Perkara ini tidak dinafikan oleh defendan kedua di mana defendan kedua tidak menjawab kepada perenggan 16 di afidavit jawapan plaintif (lampiran 17). Oleh itu, fakta kes di *Bangkok Bank Company Ltd v Thye Nam Long Holding Sdn Bhd & Anor* yang dirujuk oleh peguam bagi defendan kedua boleh dibezakan dan adalah jauh berbeza dan tidak terpakai di atas fakta-fakta kes di hadapan mahkamah ini. Seterusnya, selepas penghakiman persetujuan dirakamkan pada 16 November 2006, peguam defendan-defendan telah menghantar melalui surat bertarikh 16 November 2006 lima cek post-dated untuk akaun penghakiman persetujuan dan dua cek bertarikh 15 Oktober 2006 dan 15 November 2006 untuk jumlah RM160,000 tidak dilayan (dishonoured) apabila dikemukakan untuk bayaran.

[12] Alasan yang dibangkitkan oleh defendan kedua untuk menggantung pelaksanaan terhadap penghakiman persetujuan tersebut sehingga Writ Saman 22–156–2007 diputuskan bukanlah satu keadaan (supervening) sama sekali. Tindakan defendan kedua untuk memfailkan permohonan ini (lampiran 14) menunjukkan ia adalah satu cubaan untuk tidak mematuhi terma-terma dan bayaran seperti yang terkandung dalam penghakiman persetujuan tersebut di mana penghakiman persetujuan tersebut tidak melanggar atau memungkiri mana undang-undang yang tetap. Kes ini juga bukan satu keadaan di mana sekiranya terdapat sebarang kecacatan, (di mana

ianya bukan satu keadaan seperti itu), tidak ada keperluan untuk mengenepikan penghakiman persetujuan tersebut di atas demi keadilan. (This is also not a case, where the consent judgment even if it is a defective order, which is not the case, there is a real need to set aside to enable the court to do justice). Defendan kedua tidak menimbulkan satu keadaan untuk menekan (impeach) penghakiman persetujuan tersebut (rujuk kes *Badiaddin bin Mohd Mahidin & Anor v Arab Malaysian Finance Bhd* [1998] 1 MLJ 393 di ms 409).

[13] Tindakan defendan kedua untuk memfailkan writ saman untuk mengenepikan penghakiman persetujuan adalah satu cubaan untuk mengelakkan perjanjian yang dimasuki beliau (embodied) dalam penghakiman persetujuan selepas prosiding kebankrapan dimulakan terhadap defendan kedua di mana adalah dalam satu keadaan terdesak dan dirancang sebagai fikiran semula (afterthought) dan untuk mengecewakan (frustrate) penghakiman persetujuan tersebut melalui satu modus operandi seperti ini di mana ianya adalah asing (alien) kepada prinsip ekuiti.

[14] Mahkamah ini berpendapat isu merit atau kononnya pembekal seperti dibangkitkan oleh defendan kedua tidak perlu diberi pertimbangan di atas keadaan dan latar belakang kes ini di peringkat ini kerana beliau telah melepaskan peluang untuk mempertikaikan tuntutan plaintif, sekiranya defendan kedua mempunyai pembelaan yang kukuh kerana defendan kedua yang diwakili oleh seorang peguam telah mengakui tuntutan plaintif dan tidak ada apa-apa dakwaan bahawa beliau telah tersalah (misled) untuk mengakui tuntutan dan merakamkan penghakiman persetujuan seperti dirakamkan pada 16 November 2006 (lampiran 7). Walau bagaimanapun, mahkamah ini juga berpendapat bahawa alasan sama ada penghakiman persetujuan tersebut betul atau sah (correctness) bukan keadaan khas bagi menggantung pelaksanaan (rujuk kes *Dr Kok Chee Min v Kan Choy Yoong & Ors* [1994] 3 MLJ 210; *Hariram a/l Jeyaram & Ors v Sentul Raya Sdn Bhd (No 2)* [2003] 6 MLJ 564)).

[15] Mahkamah ini juga mendapati penghakiman persetujuan adalah untuk defendan kedua membayar wang kepada plaintif di mana tidak ada sebarang dakwaan atau keterangan yang ditunjukkan di afidavit defendan kedua bahawa plaintif tidak akan mampu mengembalikan wang tersebut jika dibayar kepada plaintif dan jika defendan kedua berjaya dalam Writ Saman No 22–156–2007 yang difailkan oleh defendan-defendan tersebut (rujuk kes *Atkins v The Great Western Railway Co* (1886) 2 TLR 400; *Wilson v Church* (1879) 12 Ch D 454; *Sarwari a/p Ainuddin v Abdul Aziz a/l Ainuddin* [2000] 5 MLJ 391). Oleh itu, mahkamah ini berpendapat bahawa sekiranya penggantungan pelaksanaan tidak dibenarkan ia tidak akan menjadi sia-sia atau mengecewakan (nugatory) dan defendan kedua juga tidak menunjukkan

wujudnya sebarang keadaan khas. Dalam kes *Kosma Palm Oil Sdn Bhd & Ors v Koperasi Serbausaha Makmur Bhd* [2004] 1 MLJ 257; [2003] 4 CLJ 1, diputuskan:

> *The onus is on the applicants to demonstrate the existence of special circumstances to justify the grant of a stay of execution. The reasons must relate to the enforcement of the judgment*. They must be deposed in the affidavit filed in support of the application. Where it is alleged that there is a danger of the unsuccessful party not being repaid if its appeal is successful for any reason like, for instance, the insolvency of the other party, this must be shown in the affidavit. (Penekanan oleh mahkamah ini).
>
> Thus the applicants ought to have focussed on the inability of the respondents, if at all, to reinstate them to their original position should they be successful in the appeal. There must be an affidavit showing that if the losses are incurred there is no reasonable prospect of them being reimbursed if the appeal succeeds. This they did not do.
>
> In the circumstances it can be assumed that the losses suffered by the applicants, being quantifiable, could be recovered from the respondents should they lose in the appeal.
>
> … the applicants have not succeeded in establishing the existence of special circumstances in support of the motion which must therefore be dismissed with costs (rujuk kes *Wu Shu Chen (sole executrix of the estate of Goh Keng How (deceased) v Raja Zainal Abidin b Raja Hussin* [1995] 3 AMR 2313 at p 2316–2317; [1996] 2 CLJ 533 at p 356, *Muhamad Mustafa v Kandasami (2)* [1999] 2 MLJ 126, *Syarikat Berpakat v Lim Kai Kok* [1983] 1 MLJ 406).

[16] Dalam *Leong Poh Shee v Ng Kat Chong* [1966] 1 MLJ 86, Raja Azlan Shah H (Duli Yang Maha Mulia sekarang), mentafsirkan keadaan khas merupakan:

> Special circumstances, as the phrase implies, must be special under the circumstances as distinguished from ordinary circumstances. It must be something exceptional in character, something that exceeds or excels in some way that which is usual or common.

[17] Dalam kes *Ming Ann Holdings Sdn Bhd v Danaharta Urus Sdn Bhd* [2002] 3 MLJ 49; [2007] 3 CLJ 380, YAA Abdul Hamid Mohamed HMR (sekarang YAA Ketua Hakim Negara) di ms 463 berkata:

> The weight of authorities appears to me to say that the special circumstances must be special, not ordinary, common or usual circumstances and that go to the execution of the judgment and not to the validity or correctness of the judgment …

[18] Dalam kes *Monk v Bartram* [1891] 1 QB 346, Lord Esler MR berkata:

It is impossible to enumerate all the matters that might be considered to constitute special circumstances; but it may certainly be said that the allegations that there has been a misdirection, that the verdict was against the weight of evidence, or that there was no evidence to support it, are not special circumstances on which the court will grant a stay of execution (rujuk kes *Wu Shu Chen v Raja Zainal Abidin bin Raja Hussin* [1995] 3 MLJ 224).

[19] Mahkamah ini berpendapat bahawa keadaan khas harus dan patut mengikut dengan pelaksanaan penghakiman dan bukan kepada kesahihan atau pembetulan penghakiman persetujuan atau perintah (rujuk kes *Sungei Way Leasing Sdn Bhd v Kim Leong Timber Sdn Bhd & Ors* [1990] 1 MLJ 245, *Tneoh Hong Seng @ Teoh Hong Seng v Dayani Sdn Bhd* [1998] 2 AMR 1066; *Ban Lee Sdn Bhd v Renganathan Narayanan* [1998] 3 CLJ Supp 425, *Kerajaan Malaysia vJasanusa Sdn Bhd* [1995] 2 MLJ 105 di ms 111, *Hong Kong Bank Malaysia Bhd lwn Wexcel Holdings Sdn Bhd & Ors* [2005] 2 MLJ 616 di ms 620, *Utama Merchant Bank Bhd v Dato' Mohd Nadzmi bin Mohd Salleh* [2001] 5 MLJ 317; [2001] 2 AMR 1687 dan *Asean Security Paper Mills Sdn Bhd v Mitsui Sumitomo Insurance (Malaysia) Bhd* [2008] 2 MLJ 137; [2008] 2 CLJ 349).

[20] Dalam kes *Walter a/l Pathrose Gomez & Ors v Sentul Raya Sdn Bhd* [2005] 6 MLJ 555, Abdul Malik Ishak J (pada masa itu) di ms 561 berkata:

The court has an absolute and unfettered discretion as to granting or refusing a stay and it will, as a rule, only grant a stay if there are special circumstances, which must be deposed to on an affidavit. The justice of the case on stay is usually arrived at by striking a judicious and equitable balance between the principle that the successful party in the litigation ought be allowed to reap the fruits of his litigation and not obtain a mere barren success, and the countervailing principle that should the unsuccessful party in litigation be ultimately successful in his appeal, he ought not be deprived of the fruits of his litigation due to the result of his appeal being rendered nugatory. Yet, it must always be borne in mind that a successful party in litigation has acquired a vested interest in the outcome of the case whereas the other party who appeals only has an interest contingent upon a successful outcome of his appeal. And, it is primarily for this reason and the implied caveat that the courts should discourage parties who lose their cases upon merits, from wrenching the fruits of litigation from the successful parties — by keeping the litigation alive through spurious appeals without any real prospect of success and simply in the hope of gaining some respite against immediate execution upon the judgment, that the courts have been and are only moved to grant such a stay upon a set of certain requirements which, for want of a more appropriate term, the courts have been driven to use, quite rightly, the oft-quoted expression 'special circumstances'. Now, the term 'special circumstances' is a term to denote a combination of certain determining factors that are usually demonstrated by affidavit evidence in order to persuade the court that it is a just and an appropriate case to grant a stay in the circumstances.

[21] Di atas keseluruhan kes, latar belakang, dan keadaan kes ini dan setelah membaca dan meneliti hujah-hujah oleh kedua-dua pihak dan prinsip undang-undang untuk pertimbangan permohonan untuk penggantungan pelaksanaan, mahkamah ini berpendapat permohonan ini boleh dikatakan satu penyalahgunaaan proses mahkamah ini dengan tujuan untuk melambatkan prosiding kebankrapan terhadap defendan kedua dan untuk mengelakkan plaintif mendapat 'buah' yang sah dan masak (fruits of a legal judgment and ripe for execution). Mahkamah ini juga tidak berpuas hati terhadap alasan-alasan yang dikemukakan oleh defendan kedua dalam permohonan (lampiran 14) di mana ia langsung tidak membangkitkan atau menunjukkan sebarang keadaan khas. Dengan itu, saman dalam kamar (lampiran 14) oleh defendan kedua ditolak dengan kos dan kos dibayar serta merta (forthwith) kepada plaintif dan sebelum defendan-defendan mengambil sebarang tindakan selanjutnya.

Permohonan ditolak dengan kos.

Reported by Mashrifah Ravendran